



Número: **0800704-07.2017.8.14.0070**

Classe: **REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA**

Última distribuição : **30/01/2020**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Processo referência: **0800704-07.2017.8.14.0070**

Assuntos: **Classificação e/ou Preterição**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
JUÍZO DA VARA DE ABAETETUBA (JUIZO RECORRENTE)	
MUNICIPIO DE ABAETETUBA (SENTENCIADO)	
Prefeito Municipal de Abaetetuba (SENTENCIADO)	
ANTONIO ELCIO SOUSA CORDEIRO (RECORRIDO)	JAIRO DO SOCORRO DOS SANTOS DA COSTA (ADVOGADO) ANA JULIA MUNIZ KEMPNER (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (TERCEIRO INTERESSADO)	MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
3306987	13/07/2020 07:26	Acórdão	Acórdão
3256118	13/07/2020 07:26	Relatório	Relatório
3256120	13/07/2020 07:26	Voto do Magistrado	Voto
3256122	13/07/2020 07:26	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) - 0800704-07.2017.8.14.0070

JUIZO RECORRENTE: JUÍZO DA VARA DE ABAETETUBA

SENTENCIADO: MUNICIPIO DE ABAETETUBA, PREFEITO MUNICIPAL DE ABAETETUBA

REPRESENTANTE: MUNICIPIO DE ABAETETUBA

RECORRIDO: ANTONIO ELCIO SOUSA CORDEIRO

RELATOR(A): Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA

EMENTA

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA. CONCURSO PÚBLICO 001/2016. MUNICÍPIO DE ABAETETUBA. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS APROVADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO E POSSE QUE SE TRANSFERE AOS CANDIDATOS SEGUINTE. DIREITO DO IMPETRANTE À RESPECTIVA NOMEAÇÃO E POSSE. EM REMESSA NECESSÁRIA, SENTENÇA MANTIDA. DECISÃO UNÂNIME.

1. O candidato aprovado dentro no número de vagas previsto no edital possui direito subjetivo de nomeação e posse, e não apenas mera expectativa de direito. Havendo desistência de candidato aprovado no certame público dentro do número de vagas, o direito subjetivo à nomeação transporta-se ao próximo da lista, passando o impetrante ser considerado como candidato aprovado dentro do número de vagas.

2. Precedentes dos Tribunais Superiores e deste Egrégio Tribunal de Justiça.

3. Em remessa necessária, sentença mantida em todos os seus fundamentos. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Primeira Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, conhecer a remessa necessária e manter os termos da sentença, de acordo com o voto do Desembargador Relator.

Plenário Virtual da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de vinte e nove de junho a seis de julho do ano de dois mil e vinte.

Turma Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina Gemaque Taveira (Membro).

Belém/PA, 6 de julho de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA

Relator

RELATÓRIO



RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de **REMESSA NECESSÁRIA** da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Abaetetuba, que, nos autos do mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por **ANTONIO ELCIO SOUSA CORDEIRO**, em que aponta como autoridade coatora o **PREFEITO MUNICIPAL DE ABAETETUBA/PA**, concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida no sentido de garantir ao impetrante a convocação para nomeação e posse no cargo público para o qual foi aprovado no Concurso Público 001/2016, realizado pela Prefeitura de Abaetetuba, qual seja, auxiliar de serviços educacionais.

O impetrante ingressou com o mandado de segurança alegando, na sua petição inicial, que prestou concurso e foi aprovado em 85º lugar para o cargo de auxiliar de serviços educacionais, no referido Concurso Público nº 001/2016.

Aduz que para o referido cargo foram ofertadas 80 vagas e todos os candidatos aprovados dentro do número de vagas foram convocados, porém, 7 (sete) desses candidatos foram eliminados por não terem apresentado a documentação exigida ou por terem desistido expressamente da vaga.

Dessa maneira, computando-se as 7 (sete) vagas em vacância, surge o direito à nomeação do impetrante já que ocupou a 5ª colocação do cadastro reserva.

Ao final, requereu a concessão de liminar, a fim de que fosse convocado e investido no cargo almejado, sob pena de multa diária.

No mérito, pleiteou a confirmação da medida liminar, no sentido de que fosse determinado que a autoridade coatora promovesse a nomeação do impetrante no cargo público efetivo de auxiliar de serviços educacionais.

Juntaram documentos.

O juízo “a quo”, por sua vez, em sede de pedido de reconsideração, deferiu a liminar (id nº 2671161), determinando que fosse publicado edital de convocação dos candidatos ocupantes das colocações imediatamente posteriores daqueles que desistiram ou não compareceram por ocasião do 4º edital de convocação, para preenchimento das sete vagas disponíveis no cargo de auxiliar de serviços educacionais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais), até o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), em caso de descumprimento.

O Município de Abaetetuba apresentou “contestação” (id nº 2671215), alegando a ausência de ilegalidade de sua parte, já que o candidato foi aprovado fora do número de vagas. E destaca o entendimento firmado pelo STF sobre a discricionariedade da Administração avaliar a conveniência e oportunidade de novas convocações durante a validade do certame.

E destaca que para a sua convocação seria necessária a comprovação de que existem vagas ociosas.

Ao final, pleiteou que o pedido fosse julgada improcedente.

O juízo “a quo” sentenciou o feito (id nº 2671264), constando na parte dispositiva da sentença o seguinte:



“Ante o exposto e fundamentado, demonstrada a ofensa ao direito líquido e certo do impetrante em ser convocado e nomeado para o cargo de Auxiliar de Serviços Educacionais, **CONCEDO A SEGURANÇA** para, confirmando a liminar anteriormente deferida, determinar à autoridade coatora a publicação, no prazo de 15 (quinze) dias, de edital de convocação dos candidatos ocupantes das colocações imediatamente posteriores daqueles que desistiram ou não compareceram por ocasião do 4º Edital de Convocação, para preenchimento das sete vagas disponíveis no cargo de Auxiliar de Serviços Educacionais, referente ao Concurso Público PMA – 01/2016, para providências quanto à nomeação e posse, em conformidade com o que dispõe o edital de abertura do certame, sob pena de multa diária, que ora majoro ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), até o limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), em caso de descumprimento, sem prejuízo das sanções aplicáveis em razão da desobediência.
Por corolário, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do CPC.”

As partes não apresentaram recurso voluntário dentro do prazo legal, conforme certidão constante no id nº 2671270.

Os autos vieram distribuídos à minha relatoria.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça manifestou-se pela manutenção da decisão recorrida em todos os seus termos (id nº 2702895).

É o relatório, síntese do necessário.

VOTO

VOTO

O EXMO. SR. DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Presentes os requisitos e os pressupostos de admissibilidade, conheço a remessa necessária da sentença e passo a apreciá-la.

Cinge-se a demanda sobre o direito do impetrante ser nomeado e tomar posse em cargo público, tendo em vista que foi aprovado em 85º lugar para o cargo de auxiliar de serviços educacionais, no Concurso Público nº 001/2016, realizado pela Prefeitura de Abaetetuba, em que foram ofertadas 80 (oitenta) vagas no edital.

Todos os candidatos aprovados dentro do número de vagas foram convocados, porém apenas 73 (setenta e três) foram nomeados e estão em pleno exercício das funções, restando 7 (sete) cargos vagos para auxiliar de serviços educacionais (id nº 2671151).

Acerca do assunto, a Constituição da República de 1988 determina que a regra para o acesso a cargo ou emprego público será por meio de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos. Vejamos o dispositivo constitucional:

“Art. 37 (...)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;



...”

Por sua vez, nos incisos seguintes do mesmo artigo 37 da CF/88 trazem a regra de que o candidato aprovado em concurso público tem direito subjetivo de ser nomeado de acordo com a ordem de classificação.

III - o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período; (grifos nossos)

IV - **durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados** para assumir cargo ou emprego, na carreira;

Pelo que se extrai da leitura dos referidos incisos, durante do prazo de validade do concurso (inciso III), não há dúvidas de que o candidato aprovado tem direito de ser nomeado segundo a ordem classificatória (inciso IV).

Contudo, no caso, como ocorreram 7 (sete) desistências de candidatos aprovados dentro do número de vagas ofertadas e convocados, o direito subjetivo à nomeação a que teriam direito, transfere-se, automaticamente, aos próximos da lista, alcançando de fato o impetrante, classificado em 85º lugar (id nº 2671144 – fl. 651), passando, assim, ser considerado como aprovado dentro do número de vagas.

O Superior Tribunal de Justiça, sobre o assunto, entende de forma pacífica no sentido do exposto, “*verbis*”:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS QUE COM A DESISTÊNCIA DOS DE MELHOR CLASSIFICAÇÃO PASSOU A FIGURAR ENTRE OS CLASSIFICADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO À NOMEAÇÃO E POSSE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DA PARAÍBA DESPROVIDO

1. A pendência de julgamento no STF de ação em que se discute a constitucionalidade de lei não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. Cabível o exame de tal pretensão somente em eventual juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário interposto nesta Corte Superior.

2. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a orientação firmada nesta Corte Superior, de que a desistência de candidatos melhor classificados gera para os demais, na ordem de classificação, direito subjetivo à nomeação, atraindo a incidência da Súmula 83/STJ.

2. No caso, importa salientar, que sequer poderia falar em surgimento de novas vagas no decorrer da validade do certame, como sustentado pelo Estado da Paraíba, mas, tão somente, do preenchimento do único cargo ofertado no concurso público, pois o primeiro colocado do certame optou em não assumi-lo, após a respectiva nomeação, fato que consolida o interesse e a necessidade da Administração em contratar. Nesse contexto, verifica-se manifesto o direito subjetivo da agravada à nomeação no cargo em que restou aprovada.

4. Agravo Regimental do ESTADO DA PARAÍBA desprovido.”

(AgRg no AREsp 615.148/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015)

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS QUE SE ENCONTRAVAM MELHOR CLASSIFICADOS. SURGIMENTO DO DIREITO À NOMEAÇÃO. SÚMULA 83/STJ.



1. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que a desistência ou desclassificação de candidato gera para os seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação. Incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes: MS 19218/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Relator p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 21/06/2013; AgRg no REsp 1417528/SE, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/04/2014; AgRg no RMS 30.776/RO, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe 11/10/2013.

2. Agravo regimental não provido.”
(AgRg no AREsp 564.329/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 30/03/2015)

No mesmo diapasão, pronuncia-se a jurisprudência desta Corte de Justiça:

“REEXAME NECESSÁRIO. ANTE O DISPOSTO NO ART. 14, DO CPC/2015, TEM-SE QUE A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ, DE MANEIRA QUE DEVEM SER RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB A VIGÊNCIA DA LEI REVOGADA. DESSE MODO, HÃO DE SER APLICADOS OS COMANDOS INSERTOS NO CPC/1973, VIGENTE POR OCASIÃO DA PUBLICAÇÃO E DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO APELADA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REJEITADAS. A PRIMEIRA PORQUE APONTADO O PREFEITO DO MUNICÍPIO COMO AUTORIDADE COATORA, AQUELE QUE ESTIVER INVESTIDO NO CARGO DEVERÁ RESPONDER PELO ATO TIDO COMO COATOR E A SEGUNDA PORQUE, EM RAZÃO DE SEU OBJETO, O RESULTADO QUE ADVIR DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM NADA INFLUENCIARÁ NO DESFECHO DO MANDAMUS. PREFACIAL DE CARENÇA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO E COMO TAL SEVE SER ANALISADA. DECADÊNCIA. REFUTADA, POSTO QUE ENQUANTO PERDURAR O ATO TIDO COMO ILEGAL, O PRAZO DECADENCIAL NÃO CORRERÁ, ANTE A SUA NATUREZA OMISSIVA. MÉRITO. **CANDIDATA APROVADA FORA DO NUMERO DE VAGAS ESTABELECIDAS NO EDITAL. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE, COM A DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS MELHORES CLASSIFICADOS, SE CONVERTE EM DIREITO À NOMEAÇÃO.** REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO PARA MANTER A SENTENÇA DE 1º GRAU.”
(2016.02117007-17, 160.158, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-05-23, Publicado em 2016-06-01).

“**AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONCESSÃO PARCIAL DA LIMINAR PLEITEADA. PRELIMINARES QUE SE CONFUNDEM COM O MÉRITO DO MANDAMUS, DEVENDO AGUARDAR O SEU JULGAMENTO FINAL. MÉRITO. FUMUS BONI IURIS. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADAS PELO EDITAL. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE TRANSMUDA PARA DIREITO LÍQUIDO E CERTO EM RAZÃO DA DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS MELHORES CLASSIFICADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADOS NO EDITAL. PERICULUM IN MORA. PREJUÍZO AO CANDIDATO CASO TENHA QUE**



AGUARDAR O ENCERRAMENTO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME SEM NOMEAÇÃO ATÉ 2013. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.” (TJPA. TRIBUNAL PLENO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 2012.3.007479-6. RELATOR DES. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO. JULGADO EM 23.05.2012. PUBLICADO EM 24.05.2012). (grifo nosso)

“APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DESISTÊNCIA DE CLASSIFICADO COMPROVADA. DIREITO DE NOMEAÇÃO DE CANDIDATO REMANESCENTE. RESPEITO À VALIDADE DO CONCURSO E ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO. MULTA DIÁRIA. CARÁTER COERCITIVO. REDUÇÃO DO VALOR. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.” (TJ/PA. Ap. Cív. 2010.3.015112. Rel. Desa. Luzia Nadja Guimarães Nascimento. Julgado em 12.06.2012) (grifo nosso).

Portanto, entendo que a partir do momento em que a autoridade impetrada disponibilizou 85 (oitenta e cinco) vagas para o cargo e tendo 7 (sete) candidatos deixado de assumir o cargo, surge o direito, de acordo com os precedentes antes referidos, do candidato impetrante ser nomeado, considerando-se que na ordem de classificação foi alcançado pelo número de vagas abertas com as desistências dos candidatos melhores classificados.

Ante o exposto, convergindo com o parecer ministerial, nos termos dos fundamentos supra, em remessa necessária, MANTENHO todos os termos da sentença.

É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3731/2015 – GP.

Belém/PA, 06 de julho de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA
Relator

Belém, 13/07/2020



RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de **REMESSA NECESSÁRIA** da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Abaetetuba, que, nos autos do mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por **ANTONIO ELCIO SOUSA CORDEIRO**, em que aponta como autoridade coatora o **PREFEITO MUNICIPAL DE ABAETETUBA/PA**, concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida no sentido de garantir ao impetrante a convocação para nomeação e posse no cargo público para o qual foi aprovado no Concurso Público 001/2016, realizado pela Prefeitura de Abaetetuba, qual seja, auxiliar de serviços educacionais.

O impetrante ingressou com o mandado de segurança alegando, na sua petição inicial, que prestou concurso e foi aprovado em 85º lugar para o cargo de auxiliar de serviços educacionais, no referido Concurso Público nº 001/2016.

Aduz que para o referido cargo foram ofertadas 80 vagas e todos os candidatos aprovados dentro do número de vagas foram convocados, porém, 7 (sete) desses candidatos foram eliminados por não terem apresentado a documentação exigida ou por terem desistido expressamente da vaga.

Dessa maneira, computando-se as 7 (sete) vagas em vacância, surge o direito à nomeação do impetrante já que ocupou a 5ª colocação do cadastro reserva.

Ao final, requereu a concessão de liminar, a fim de que fosse convocado e investido no cargo almejado, sob pena de multa diária.

No mérito, pleiteou a confirmação da medida liminar, no sentido de que fosse determinado que a autoridade coatora promovesse a nomeação do impetrante no cargo público efetivo de auxiliar de serviços educacionais.

Juntaram documentos.

O juízo “a quo”, por sua vez, em sede de pedido de reconsideração, deferiu a liminar (id nº 2671161), determinando que fosse publicado edital de convocação dos candidatos ocupantes das colocações imediatamente posteriores daqueles que desistiram ou não compareceram por ocasião do 4º edital de convocação, para preenchimento das sete vagas disponíveis no cargo de auxiliar de serviços educacionais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais), até o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), em caso de descumprimento.

O Município de Abaetetuba apresentou “contestação” (id nº 2671215), alegando a ausência de ilegalidade de sua parte, já que o candidato foi aprovado fora do número de vagas. E destaca o entendimento firmado pelo STF sobre a discricionariedade da Administração avaliar a conveniência e oportunidade de novas convocações durante a validade do certame.

E destaca que para a sua convocação seria necessária a comprovação de que existem vagas ociosas.

Ao final, pleiteou que o pedido fosse julgada improcedente.

O juízo “a quo” sentenciou o feito (id nº 2671264), constando na parte dispositiva da sentença o seguinte:

“Ante o exposto e fundamentado, demonstrada a ofensa ao direito líquido e



certo do impetrante em ser convocado e nomeado para o cargo de Auxiliar de Serviços Educacionais, CONCEDO A SEGURANÇA para, confirmando a liminar anteriormente deferida, determinar à autoridade coatora a publicação, no prazo de 15 (quinze) dias, de edital de convocação dos candidatos ocupantes das colocações imediatamente posteriores daqueles que desistiram ou não compareceram por ocasião do 4º Edital de Convocação, para preenchimento das sete vagas disponíveis no cargo de Auxiliar de Serviços Educacionais, referente ao Concurso Público PMA – 01/2016, para providências quanto à nomeação e posse, em conformidade com o que dispõe o edital de abertura do certame, sob pena de multa diária, que ora majoro ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), até o limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), em caso de descumprimento, sem prejuízo das sanções aplicáveis em razão da desobediência.
Por corolário, JULGO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do art. 487, I, do CPC.”

As partes não apresentaram recurso voluntário dentro do prazo legal, conforme certidão constante no id nº 2671270.

Os autos vieram distribuídos à minha relatoria.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça manifestou-se pela manutenção da decisão recorrida em todos os seus termos (id nº 2702895).

É o relatório, síntese do necessário.



VOTO

O EXMO. SR. DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Presentes os requisitos e os pressupostos de admissibilidade, conheço a remessa necessária da sentença e passo a apreciá-la.

Cinge-se a demanda sobre o direito do impetrante ser nomeado e tomar posse em cargo público, tendo em vista que foi aprovado em 85º lugar para o cargo de auxiliar de serviços educacionais, no Concurso Público nº 001/2016, realizado pela Prefeitura de Abaetetuba, em que foram ofertadas 80 (oitenta) vagas no edital.

Todos os candidatos aprovados dentro do número de vagas foram convocados, porém apenas 73 (setenta e três) foram nomeados e estão em pleno exercício das funções, restando 7 (sete) cargos vagos para auxiliar de serviços educacionais (id nº 2671151).

Acerca do assunto, a Constituição da República de 1988 determina que a regra para o acesso a cargo ou emprego público será por meio de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos. Vejamos o dispositivo constitucional:

“Art. 37 (...)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

...”

Por sua vez, nos incisos seguintes do mesmo artigo 37 da CF/88 trazem a regra de que o candidato aprovado em concurso público tem direito subjetivo de ser nomeado de acordo com a ordem de classificação.

III - o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período; (grifos nossos)

IV - **durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados** para assumir cargo ou emprego, na carreira;

Pelo que se extrai da leitura dos referidos incisos, durante do prazo de validade do concurso (inciso III), não há dúvidas de que o candidato aprovado tem direito de ser nomeado segundo a ordem classificatória (inciso IV).

Contudo, no caso, como ocorreram 7 (sete) desistências de candidatos aprovados dentro do número de vagas ofertadas e convocados, o direito subjetivo à nomeação a que teriam direito, transfere-se, automaticamente, aos próximos da lista, alcançando de fato o impetrante, classificado em 85º lugar (id nº 2671144 – fl. 651), passando, assim, ser considerado como aprovado dentro do número de vagas.

O Superior Tribunal de Justiça, sobre o assunto, entende de forma pacífica no sentido do exposto, “*verbis*”:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS QUE COM A DESISTÊNCIA DOS DE MELHOR CLASSIFICAÇÃO PASSOU A FIGURAR ENTRE OS CLASSIFICADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO À NOMEAÇÃO E POSSE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DA PARAÍBA DESPROVIDO



1. A pendência de julgamento no STF de ação em que se discute a constitucionalidade de lei não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. Cabível o exame de tal pretensão somente em eventual juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário interposto nesta Corte Superior.

2. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a orientação firmada nesta Corte Superior, de que a desistência de candidatos melhor classificados gera para os demais, na ordem de classificação, direito subjetivo à nomeação, atraindo a incidência da Súmula 83/STJ.

2. No caso, importa salientar, que sequer poderia falar em surgimento de novas vagas no decorrer da validade do certame, como sustentado pelo Estado da Paraíba, mas, tão somente, do preenchimento do único cargo ofertado no concurso público, pois o primeiro colocado do certame optou em não assumi-lo, após a respectiva nomeação, fato que consolida o interesse e a necessidade da Administração em contratar. Nesse contexto, verifica-se manifesto o direito subjetivo da agravada à nomeação no cargo em que restou aprovada.

4. Agravo Regimental do ESTADO DA PARAÍBA desprovido.”

(AgRg no AREsp 615.148/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015)

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS QUE SE ENCONTRAVAM MELHOR CLASSIFICADOS. SURGIMENTO DO DIREITO À NOMEAÇÃO. SÚMULA 83/STJ.

1. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que a desistência ou desclassificação de candidato gera para os seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação.

Incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes: MS 19218/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Relator p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 21/06/2013;

AgRg no REsp 1417528/SE, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/04/2014; AgRg no RMS 30.776/RO, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe 11/10/2013.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 564.329/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 30/03/2015)

No mesmo diapasão, pronuncia-se a jurisprudência desta Corte de Justiça:

“REEXAME NECESSÁRIO. ANTE O DISPOSTO NO ART. 14, DO CPC/2015, TEM-SE QUE A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ, DE MANEIRA QUE DEVEM SER RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB A VIGÊNCIA DA LEI REVOGADA. DESSE MODO, HÃO DE SER APLICADOS OS COMANDOS INSERTOS NO CPC/1973, VIGENTE POR OCASIÃO DA PUBLICAÇÃO E DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO APELADA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO FEITO EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REJEITADAS. A PRIMEIRA PORQUE APONTADO O PREFEITO DO MUNICÍPIO COMO AUTORIDADE COATORA, AQUELE QUE ESTIVER INVESTIDO NO CARGO DEVERÁ RESPONDER PELO ATO TIDO COMO COATOR E A SEGUNDA PORQUE, EM RAZÃO DE SEU OBJETO, O RESULTADO QUE ADVIR DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM



NADA INFLUENCIARÁ NO DESFECHO DO MANDAMUS. PREFACIAL DE CARENÇA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO E COMO TAL SEVE SER ANALISADA. DECADÊNCIA. REFUTADA, POSTO QUE ENQUANTO PERDURAR O ATO TIDO COMO ILEGAL, O PRAZO DECADENCIAL NÃO CORRERÁ, ANTE A SUA NATUREZA OMISSIVA. MÉRITO. **CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS ESTABELECIDAS NO EDITAL. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE, COM A DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS MELHORES CLASSIFICADOS, SE CONVERTE EM DIREITO À NOMEAÇÃO.** REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO PARA MANTER A SENTENÇA DE 1º GRAU.” (2016.02117007-17, 160.158, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-05-23, Publicado em 2016-06-01).

“**AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONCESSÃO PARCIAL DA LIMINAR PLEITEADA. PRELIMINARES QUE SE CONFUNDEM COM O MÉRITO DO MANDAMUS, DEVENDO AGUARDAR O SEU JULGAMENTO FINAL. MÉRITO. FUMUS BONI IURIS. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADAS PELO EDITAL. EXPECTATIVA DE DIREITO QUE SE TRANSMUDA PARA DIREITO LÍQUIDO E CERTO EM RAZÃO DA DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS MELHORES CLASSIFICADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS OFERTADOS NO EDITAL. PERICULUM IN MORA. PREJUÍZO AO CANDIDATO CASO TENHA QUE AGUARDAR O ENCERRAMENTO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME SEM NOMEAÇÃO ATÉ 2013. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**” (TJPA. TRIBUNAL PLENO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 2012.3.007479-6. RELATOR DES. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO. JULGADO EM 23.05.2012. PUBLICADO EM 24.05.2012). (grifo nosso)

“**APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATA APROVADA FORA DO NÚMERO DE VAGAS. DESISTÊNCIA DE CLASSIFICADO COMPROVADA. DIREITO DE NOMEAÇÃO DE CANDIDATO REMANESCENTE. RESPEITO À VALIDADE DO CONCURSO E ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO. MULTA DIÁRIA. CARÁTER COERCITIVO. REDUÇÃO DO VALOR. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**” (TJ/PA. Ap. Cív. 2010.3.015112. Rel. Desa. Luzia Nadja Guimarães Nascimento. Julgado em 12.06.2012) (grifo nosso).

Portanto, entendo que a partir do momento em que a autoridade impetrada disponibilizou 85 (oitenta e cinco) vagas para o cargo e tendo 7 (sete) candidatos deixado de assumir o cargo, surge o direito, de acordo com os precedentes antes referidos, do candidato impetrante ser nomeado, considerando-se que na ordem de classificação foi alcançado pelo número de vagas abertas com as desistências dos candidatos melhores classificados.

Ante o exposto, convergindo com o parecer ministerial, nos termos dos fundamentos supra, em remessa necessária, MANTENHO todos os termos da sentença.

É como voto.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº



3731/2015 – GP.

Belém/PA, 06 de julho de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA
Relator



Assinado eletronicamente por: ROBERTO GONCALVES DE MOURA - 13/07/2020 07:26:50

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=20071307265052700000003163706>

Número do documento: 20071307265052700000003163706

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA. CONCURSO PÚBLICO 001/2016. MUNICÍPIO DE ABAETETUBA. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. DESISTÊNCIA DE CANDIDATOS APROVADOS DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO E POSSE QUE SE TRANSFERE AOS CANDIDATOS SEGUINTE. DIREITO DO IMPETRANTE À RESPECTIVA NOMEAÇÃO E POSSE. EM REMESSA NECESSÁRIA, SENTENÇA MANTIDA. DECISÃO UNÂNIME.

1. O candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital possui direito subjetivo de nomeação e posse, e não apenas mera expectativa de direito. Havendo desistência de candidato aprovado no certame público dentro do número de vagas, o direito subjetivo à nomeação transporta-se ao próximo da lista, passando o impetrante ser considerado como candidato aprovado dentro do número de vagas.

2. Precedentes dos Tribunais Superiores e deste Egrégio Tribunal de Justiça.

3. Em remessa necessária, sentença mantida em todos os seus fundamentos. À unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Primeira Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, conhecer a remessa necessária e manter os termos da sentença, de acordo com o voto do Desembargador Relator.

Plenário Virtual da Primeira Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no período de vinte e nove de junho a seis de julho do ano de dois mil e vinte.

Turma Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Maria Elvina Gemaque Taveira (Membro).

Belém/PA, 6 de julho de 2020.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA
Relator

